

Halina Wierzbińska

EWOLUCJA REGULACJI PRAWNEJ ZATRUDNIANIA KOBIET POD ZIEMIĄ W KOPALNIACH

Wprowadzenie

W Polsce w okresie międzywojennym i powojennym aż do 1975 r., kiedy nastąpiła kodyfikacja prawa pracy, obowiązywały przepisy ustawy z 1924 r. oraz rozporządzeń wykonawczych, zakazujące lub w znacznym stopniu ograniczające zatrudnianie kobiet pod ziemią w kopalniach. Od 1975 r. zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach wynikał z Kodeksu pracy uzupełnionego przepisami wykonawczymi.

W chwili akcesji Polski do Unii Europejskiej w polskim prawie pracy obowiązywał ograniczony zakres zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach; nie obejmował on bowiem prac wykonywanych w określonych prawem sytuacjach (prace dozwolone). Wspomniany zakaz, zgodny z międzynarodowymi standardami przyjętymi na forum Międzynarodowej Organizacji Pracy oraz Rady Europy, był jednak sprzeczny ze wspólnotowym/unijnym prawem pracy, w którym od lat obowiązuje zasada równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia. W tym stanie rzeczy po uzyskaniu członkostwa w Unii Europejskiej na Polsce ciążył obowiązek podjęcia odpowiednich kroków w kierunku uchylenia tego zakazu.

W niniejszym opracowaniu przedstawione zostały podstawy prawne zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, sposoby ograniczania tego zakazu, istota sprzeczności standardów międzynarodowych, Rady Europy oraz polskich ze standardami unijnymi w przedmiocie równego dostępu kobiet i mężczyzn do zatrudnienia, jak również konsekwencje prawne tej sprzeczności, a także działania podjęte przez Polskę w celu jej usunięcia. W ostatniej części opracowania zamieszczono nowe międzynarodowe standardy odnoszące się do ochrony zdrowia i życia wszystkich pracowników, a zatem także kobiet, zatrudnionych pod ziemią w kopalniach. W podsumowaniu zwrócono uwagę na możliwość wykorzystania art. 14 Dyrektywy 2006/54 Parlamentu Europejskiego i Rady Europy do wprowadzenia ograniczenia zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach.

Zakaz lub znaczne ograniczenie zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach w okresie obowiązywania ustawy z 1924 r. (1924–1974)

1. W okresie rozwoju polskiego prawa pracy po I wojnie światowej – aż do czasu kodyfikacji prawa pracy w 1974 r., zakres ochrony kobiet w środowisku pracy stanowił przedmiot stałego zainteresowania ustawodawcy. Już w czasie konferencji pokojowej w Wersalu powstał problem zakazu zatrudniania kobiet w porze nocnej w kopalniach. Na podstawie Traktatu między głównymi mocarstwami sprzymierzonymi i stowarzyszonymi a Polską, podpisanego 28 czerwca 1919 r.¹, Polska zobowiązała się przystąpić do Konwencji międzynarodowej o zakazie pracy nocnej kobiet zatrudnionych w przemyśle, przyjętej w Bernie 26 września 1906 r.; zobowiązanie to wykonała podpisując ją 14 stycznia 1921 r.² Na podstawie art. 1 tej Konwencji, kobietom, bez względu na ich wiek, wzbroniona była praca w nocy w zakładach przemysłowych, zatrudniających powyżej 10 osób. Państwa-strony Konwencji z 1906 r. zostały upoważnione do określenia w przepisach krajowych pojęcia zakładów przemysłowych, do których Konwencja powinna być stosowana, z zastrzeżeniem, że zawsze do tych zakładów będą zaliczone m.in. kopalnie. Przystąpienie Polski stanowiło podstawę do wprowadzenia ustawowego zakazu zatrudnienia kobiet w kopalniach w porze nocnej. Ustawa z 1924 r. dotycząca pracy kobiet znacznie jednak rozszerzyła ujęty w Konwencji zakaz pracy nocnej, wprowadzając bezwzględny zakaz pracy kobiet pod ziemią w kopalniach, a więc bez względu na porę jej wykonywania³.

¹ Dz.U. z 1920 r. Nr 110, poz. 728. Traktat z Polską został podpisany przez Stany Zjednoczone Ameryki, Imperium Brytyjskie, Francję, Włochy i Japonię. Art. 19 traktatu przewidywał, że Polska przystąpi do Konwencji z 1906 r. w ciągu 12 miesięcy od jego zawarcia.

² Oświadczenie rządowe o przystąpieniu Polski do Konwencji międzynarodowej o zakazie pracy nocnej kobiet zatrudnionych w przemyśle, podpisanej w Bernie 26 września 1906 r. (Dz.U. z 1922 r. Nr 19, poz. 158), dalej: Konwencja z 1906 r.

³ Ustawa z 2 lipca 1924 r. w przedmiocie pracy kobiet i młodocianych (Dz.U. z 1924 r. Nr 65, poz. 636), dalej: ustawa lub ustawa z 1924 r.

2. Wejście w życie ustawy z 1924 r. zapoczątkowało okres obowiązywania w Polsce bezwzględnego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach⁴. Zakaz ten wynikał z dwóch podstaw prawnych. Ustanowiony został w art. 12 ustawy w brzmieniu: „Zatrudnienie kobiet w kopalniach pod ziemią jest wzbronione” oraz w art. 4 ustawy, ustalającym zakaz zatrudnienia kobiet „w warunkach, w których praca jest szczególnie niebezpieczna lub szkodliwa dla zdrowia oraz przy robotach ciężkich lub niebezpiecznych dla zdrowia”, które zostały ogłoszone w rozporządzeniach 1925 r.⁵ oraz z 1935 r.⁶ – w wykazach prac wzbronionych kobietom, w których praca kobiet pod ziemią w kopalniach uznana została za wzbronioną w rozumieniu art. 4 ustawy.

Zakaz pracy kobiet pod ziemią w kopalniach ustanowiony w art. 12 ustawy oraz potwierdzony w rozporządzeniach do art. 4 ustawy był niewątpliwie zakazem bezwzględnym; ustawodawca nie przewidział bowiem żadnych wyjątkowych sytuacji, przy zaistnieniu których kobiety mogłyby świadczyć pracę w warunkach panujących w kopalniach.

3. W 1935 r., w okresie obowiązywania w Polsce bezwzględnego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, na forum Międzynarodowej Organizacji Pracy 21 czerwca 1935 r. została przyjęta Konwencja nr 45, dotycząca zatrudniania kobiet przy pracach pod ziemią we wszelkiego typu kopalniach. Konwencja ta weszła w życie 30 maja 1937 r.⁷, wprowadzając międzynarodowy standard ochrony pracy kobiet, zakazujący bez względu na ich wiek wykonywania pracy pod ziemią. Zakaz ten nie posiadał jednak charakteru bezwzględnego. Na zasadzie wyjątku ustawodawca krajowy mógł wyłączyć z zakresu obowiązywania tego zakazu pewne prace wykonywane w okolicznościach określonych w art. 3 Konwencji (konwencyjny zakaz z wyjątkami). W zasadzie były to prace niegórnictwe⁸.

⁴ Ustawa weszła w życie 15 grudnia 1924 r. na podstawie Rozporządzenie Rady Ministrów z 17 listopada 1924 r. o wprowadzeniu w życie ustawy z 2 lipca 1924 r. w przedmiocie pracy młodocianych i kobiet (Dz.U. z 1924 r. Nr 105, poz. 954).

⁵ Rozporządzenie Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 29 lipca 1925 r. w porozumieniu z Ministrami: Przemysłu i Handlu, Spraw Wewnętrznych, Spraw Wojskowych, Robót Publicznych, Kolei i Skarbu o spisie robót, wzbronionych młodocianym i kobietom (Dz.U. z 1925 r. Nr 81, poz. 558). „Spis robót wzbronionych kobietom” był zawarty w Załączniku 2 do rozporządzenia z 1925 r., por. pkt 1 „Spisu...”, a nadto sprostowanie do rozporządzenia w: Dz.U. z 1925 r. Nr 133, poz. 950.

⁶ Por. pkt 11 i 12 Załącznika nr 2 do rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej z 3 października 1935 r. w porozumieniu z Ministrami: Przemysłu i Handlu, Spraw Wewnętrznych, Spraw Wojskowych, Skarbu Rolnictwa i Reform Rolnych, Komunikacji oraz Pocht i Telegrafów o robotach wzbronionych młodocianym i kobietom (Dz.U. z 1935 r. Nr 78, poz. 484).

⁷ Tekst Konwencji w języku polskim: www.mop.pl, dalej: Konwencja lub Konwencja 45.

⁸ „Art. 3 Konwencji: Ustawodawstwo krajowe może wyłączyć z powyższego zakazu: a) osoby zajmujące stanowisko kierownicze, nie wykonujące pracy fizycznej, b) osoby zatrudnione w służbie sanitarnej i społecznej, c) osoby znajdujące się w okresie studiów, skierowane na praktykę do podziemnych części kopalni w ramach szkolenia zawodowego, d) wszelkie inne osoby udające się dorywczo do podziemnych części kopalni dla wykonania zawodu o charakterze niefizycznym.” Wydaje się, że praca o charakterze górniczym mogła być powierzona kobietom wyłącznie w ramach szkoleń zawodowych.

W okresie międzywojennym, ratyfikacja przez Polskę Konwencji nr 45 MOP nie była konieczna. Przepisy polskie zgodne były z międzynarodowym standardem zakazującym kobietom pracy pod ziemią, natomiast wprowadzenie do prawa polskiego wyjątków od tego zakazu, określonych we wspomnianym art. 3 Konwencji, nie wchodziło w grę, oznaczałoby to bowiem odstępianie od bezwzględnego zakazu na rzecz jego ograniczenia i w związku z tym niekorzystną (zawężoną) zmianę w zakresie ochrony kobiet przed zatrudnieniem pod ziemią w kopalniach. Zmiana przepisów krajowych na niekorzyść pracowników pod wpływem Konwencji MOP byłaby sprzeczna z Konstytucją Międzynarodowej Organizacji Pracy, która przewidywała że

w żadnym razie, wskutek uchwalenia przez Konferencję bądź zalecenia bądź konwencji, nie będzie można żądać od żadnego z Członków, aby zmniejszył ochronę, jaką jego prawodawstwo już udzieliło jednośnym pracownikom (art. 405 *in fine* Konstytucji MOP w brzmieniu z 1919 r.)⁹.

4. W 1951 r., na mocy nowelizacji ustawy z 1924 r. oraz nowego rozporządzenia do art. 4 tej ustawy¹⁰, wprowadzone zostały poważne zmiany w przedmiocie zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach. Uchylony został art. 12 ustawy, stanowiący dotychczas podstawę prawną bezpośrednio odnoszącą się do bezwzględnego zakazu świadczenia pracy przez kobiety pod ziemią w kopalniach (bez względu na rodzaj kopalni oraz rodzaj wykonywanej w niej pracy), co oznaczało uchylenie bezwzględnego zakazu. Pozostawiony został natomiast w mocy art. 4 ustawy, który nadal stanowił podstawę do ustalania wykazu prac wzbronionych kobietom z powodu szczególnej uciążliwości lub szkodliwości tych prac dla ich zdrowia. Na podstawie jednak poprzednio obowiązujących rozporządzeń z 1925 r. i 1935 r., pracą „szczególnie niebezpieczną lub szkodliwą” oraz „pracą ciężką lub niebezpieczną” dla zdrowia kobiet i z tego powodu wzbronioną do wykonywania kobietom, była każda praca w każdej kopalni. Nowe rozporządzenie z 1951 r. w sprawie wykazu prac wzbronionych kobietom wprowadziło podział kopalń na dwie grupy, tj. kopalnie węgla¹¹ oraz kopalnie rud, kruszców i glinek ogniotrwałych¹², i dla każdej z tych grup kopalń ustaliło inny zakres prac wzbronionych do wykonywania przez kobiety pod ziemią.

W kopalniach węgla do prac szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet, zaliczone zostały:

⁹ Traktat o pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i stowarzyszonymi i Niemcami, podpisany w Wersalu 28 czerwca 1919 r. (Dz.U. z 1920 r. Nr 35, poz. 200). Według aktualnej numeracji tekstu Konstytucji MOP, uwzględniającej poprawki – art. 19 ust. 8: normy MOP „nie mogą mieć wpływu na żadną ustawę, decyzję, zwyczaj lub układ zapewniający zainteresowanym pracownikom bardziej korzystne warunki aniżeli te, które przewiduje konwencja”. Aktualny tekst Konstytucji MOP: www.mop.pl.

¹⁰ Ustawa z 26 lutego 1951 r. o zmianie ustawy w przedmiocie pracy młodocianych i kobiet (Dz.U. z 1951 r. Nr 12, poz. 94); Rozporządzenie Rady Ministrów z 28 lutego 1951 r. o pracach wzbronionych kobietom (Dz.U. z 1951 r. Nr 12, poz. 96).

¹¹ Część II, pkt 2 Załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów z 1951 r.

¹² Część II, pkt 5 Załącznika.

- 1) wszelkie prace na przodku, jak: urabianie, ładowanie, obudowa, rabunek, przenoszenie urządzeń transportowych, prace przy montowaniu rur wodnych, powietrznych i podsadzkowych oraz kabli; prace przy głębieniu i przy budowie szybów; prace ciesielskie przy układaniu rozjazdów¹³;
- 2) wszelkie prace w oddziałach i na stanowiskach, odbywające się w ciężkich warunkach naturalnych (oddziały gazowe – z wyłączeniem kopalni metanowych I i II kategorii; chodniki poniżej 1,5 m, wyjątkowo mokre, o temperaturze powyżej 28°C i upady powyżej 15°)¹⁴. Prace te od chwili wejścia w życie rozporządzenia z 1951 r.¹⁵, były pracami, przy których nie wolno było zatrudniać kobiet pod ziemią w kopalniach.

Obowiązujący poprzednio bezwzględny zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach został zastąpiony przez zakaz zatrudniania kobiet przy pracach szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia, a zatem wyłącznie przy pracach wskazanych przez ustawodawcę w wykazie prac wzbronionych kobietom (zakaz przy pracach wzbronionych). W konsekwencji, wnioskując *a contrario*, od chwili wejścia w życie rozporządzenia z 1951 r. możliwe było zatrudnianie kobiet pod ziemią w kopalniach węgla przy wszelkich pracach nie wzbronionych, tj. przy pracach, które nie występowały w ogłoszonym wykazie prac wzbronionych. Od tego momentu zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach węgla wyłącznie przy pracach wskazanych jako wzbronione w rozporządzeniu z 1951 r., stał się sprzeczny z Konwencją 45. Wydaje się, że dopuszczenie kobiet do wykonywania pracy pod ziemią w kopalniach węgla wymagało od ustawodawcy poważnych zmian w przepisach z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy w kopalniach. Niestety, tego typu przepisy nie zostały wówczas uchwalone.

Odmienne została potraktowana w rozporządzeniu z 1951 r. druga grupa kopalń. W kopalniach rud, kruszców i glinek ogniotrwałych za prace wzbronione kobietom jako szczególnie uciążliwe lub szkodliwe dla ich zdrowia uznane zostały „prace pod ziemią”. Ponieważ przepisy rozporządzenia nie ustanowiły w tym zakresie żadnych wyjątków, w kopalniach rud, kruszców i glinek ogniotrwałych w dalszym ciągu obowiązywał bezwzględny zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią.

Natomiast „we wszelkich kopalniach”, a więc w kopalniach węgla oraz w kopalniach rud, kruszców i glinek ogniotrwałych obowiązywał bezwzględny zakaz zatrudniania pod ziemią „kobiet w ciąży i matek karmiących”¹⁶.

5. Kolejne zmiany w przepisach dotyczących zatrudniania kobiet w kopalniach nastąpiły w 1959 r. oraz 1962 r. i powiązane były z ratyfikowaniem przez Polskę

¹³ Część II, pkt 2.a. Załącznika.

¹⁴ Część II, pkt 2.b. Załącznika.

¹⁵ Rozporządzenie weszło w życie 1 marca 1951 r.

¹⁶ Pkt 6 Załącznika, wymienionego w przyp. 12.

15 czerwca 1957 r. Konwencji 45¹⁷. Jak wynika z zawartej w Konwencji definicji, pod pojęciem kopalni należy rozumieć „każde przedsiębiorstwo państwowe lub prywatne wydobywające bogactwa położone pod powierzchnią ziemi” (art. 1 Konwencji). W tego typu przedsiębiorstwach „żadna osoba płci żeńskiej bez względu na wiek, nie może być zatrudniona przy pracach pod ziemią” (art. 2 Konwencji). Na podstawie jednakże art. 3 Konwencji, ustawodawca krajowy na zasadzie wyjątku może wyłączyć z zakresu zakazu ustalonego w art. 2 Konwencji, pewne prace wykonywane w określonych Konwencją okolicznościach (prace dozwolone)¹⁸.

Obowiązujące w Polsce, przed ratyfikacją Konwencji 45, przepisy z 1951 r., dotyczące zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, znacznie odbiegały od międzynarodowych standardów wynikających z tej Konwencji. Wprawdzie art. 4 ustawy z 1924 r. (w brzmieniu z 1951 r.) stanowił, że nie wolno zatrudniać kobiet przy pracach szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia, jednakże rodzaje tych prac ustalało rozporządzenie i wobec tego ono określało zakres zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach. Według rozporządzenia z 1951 r. zakres zakazu zależał od typu kopalni (kopalnia węgla czy kopalnia rud, kruszców i gliniek ogniotrwałych). Ponadto w świetle tego rozporządzenia kobiety mogły wykonywać znacznie szerszy wachlarz prac (wszelkie prace niewzbronione, w tym prace fizyczne), niż zakres ustalony w art. 3 Konwencji 45 (prace dozwolone w określonych okolicznościach). W tym stanie rzeczy polskie przepisy wymagały dostosowania do standardów międzynarodowych. Umiedzynarodowienie polskiej regulacji prawnej nastąpiło w dwóch etapach, na podstawie rozporządzeń z 1959 r. oraz 1962 r., nowelizujących rozporządzenie z 1951 r.

Wprowadzając – na podstawie rozporządzenia z 1959 r.¹⁹ – zakaz zatrudnienia kobiet pod ziemią we wszystkich kopalniach, ustawodawca odstąpił zarówno od podziału kopalń na dwie grupy, jak i od wskazania rodzajów prac wzbronionych kobietom w kopalniach węgla²⁰. Ustawodawca dostosował polskie przepisy w omawianym przedmiocie do standardu wynikającego z art. 2 Konwencji 45 i tym samym powrócił do obowiązującej w okresie międzywojennym zasady bezwzględnego zakazu zatrudniania wszystkich kobiet – zatem nie tylko kobiet w ciąży i matek karmiących – przy pracach pod ziemią we wszystkich typach kopalń.

¹⁷ Oświadczenie rządowe z 23 grudnia 1957 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji [...], (Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 128; tekst Konwencji: Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 124, Załącznik). Konwencja została ratyfikowana 15 czerwca 1957 r. (por. informację na temat ratyfikacji Konwencji na stronie Organisation Internationale du Travail: www.ilo.org/ilolex/french/newratframeF.htm). W odniesieniu do Polski Konwencja 45 weszła w życie 15 czerwca 1958 r. Por. nadto przypis 7.

¹⁸ Por. przyp. 8.

¹⁹ Rozporządzenie Rady Ministrów z 18 lutego 1959 r. zmieniające rozporządzenie z 28 lutego 1951 r. o pracach wzbronionych kobietom (Dz.U. z 1959 r. Nr 18, poz. 109).

²⁰ Zakaz zaczął obowiązywać z chwilą wejścia w życie rozporządzenia, tj. 1 marca 1959 r.

Natomiast w rozporządzeniu z 1962 r.²¹, korzystając z upoważnienia zawartego w art. 3 Konwencji 45, ustawodawca wprowadził wyjątki od zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, ustalając wykaz prac dozwolonych kobietom do wykonywania w kopalniach pod ziemią, zgodny ze standardem wynikającym z art. 3 Konwencji 45. Od chwili wejścia w życie rozporządzenia²², pracami o szczególnej uciążliwości i szkodliwości dla zdrowia kobiet, i z tego względu wzbronionymi do wykonywania przez kobiety, nadal były prace górnicze we wszystkich typach kopalń, na zasadzie zaś wyjątku – pracę pod ziemią w kopalniach mogły wykonywać:

- a) pracownice zajmujące stanowiska kierownicze niewymagające stałego przebywania pod ziemią oraz niewykonujące pracy fizycznej,
- b) pracownice zatrudnione w służbie zdrowia i społecznej,
- c) pracownice, studentki odbywające studia, skierowane na praktykę do podziemnych części kopalni w ramach szkolenia zawodowego,
- d) pracownice udające się do podziemnych części kopalni dla wykonania pracy dorywczej o charakterze niefizycznym.

Po ostatecznym dostosowaniu w 1962 r. polskiego prawa pracy do standardów ustalonych w przepisach art. 2 i 3 Konwencji 45, uregulowanie zatrudnienia kobiet pod ziemią w kopalniach odpowiadało konwencyjnemu zakazowi z wyjątkami. Ten stan prawny obowiązywał przez wiele lat, do kodyfikacji prawa pracy w 1974 r.

Zakaz lub znaczne ograniczenie pracy kobiet pod ziemią w kopalniach od wejścia w życie Kodeksu pracy do przystąpienia Polski do UE (1975–2003/2004)

1. W okresie kodyfikacji prawa pracy, Polska była zobowiązana wobec Międzynarodowej Organizacji Pracy do utrzymywania w mocy konwencyjnego modelu zakazu zatrudniania kobiet przy pracy pod ziemią w kopalniach. Z tych względów Kodeks pracy, uchwalony 26 czerwca 1974 r.²³, nie wprowadził żadnych zmian merytorycznych w zakresie regulacji omawianej problematyki.

Z dniem 1 stycznia 1975 r., w miejsce uchylonego art. 4 ustawy z 1924 r.²⁴, zaczął obowiązywać art. 176 k.p., w którym utrzymano obowiązujący przed kodyfikacją zakaz zatrudniania kobiet przy pracach szczególnie uciążliwych i szkodliwych dla ich zdrowia. Prace te nadal ustalone miały być w rozporządzeniu

²¹ Rozporządzenie Rady Ministrów z 11 maja 1962 r. zmieniające rozporządzenie o pracach wzbronionych kobietom (Dz.U. z 1962 r. Nr 30, poz. 137). Chodzi o nowelizację rozporządzenia z 1951 r.

²² Rozporządzenie weszło w życie 23 maja 1962 r.

²³ Ustawa z 26 czerwca 1974 r. (Dz.U. z 1974 r. Nr 24, poz. 141).

²⁴ Ustawa z 1924 r. została uchylona na podstawie art. IV § 1 pkt 3 przepisów wprowadzających Kodeks pracy (Dz.U. z 1974 r. Nr 24, poz. 142).

wykonawczym. Ponieważ takie rozporządzenie nie zostało uchwalone wraz z Kodeksem pracy, pozostało w mocy rozporządzenie przedkodeksowe z 1951 r.²⁵, dostosowane w 1959 r. i 1962 r. do standardów Konwencji 45.

Nowe, „kodeksowe”, rozporządzenie w sprawie wykazu prac wzbronionych kobietom w rozumieniu art. 176 k.p. zostało wydane dopiero w 1979 r.²⁶ Jako prace szczególnie uciążliwe i szkodliwe dla zdrowia kobiet zostały wskazane prace pod ziemią we wszystkich kopalniach z wyjątkiem prac dozwolonych w rozumieniu art. 3 Konwencji 45²⁷.

2. Problematyka zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach znalazła się w sferze zainteresowań ustawodawcy i doktryny po podpisaniu w 1991 r. Układu o stowarzyszeniu Polski ze Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi²⁸. Rozpoczął się bowiem okres „zbliżania” istniejącego i przyszłego polskiego ustawodawstwa pracy do ustawodawstwa istniejącego we Wspólnocie²⁹. Przepisy dotyczące omawianego zakazu wymagały jednak oceny w świetle obowiązującej wówczas we Wspólnotach Dyrektywy Rady 76/207/EWG³⁰, której celem było „wprowadzenie w życie w Państwach Członkowskich zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w dziedzinie dostępu do zatrudnienia” (art. 1). W Dyrektywie tej ustalono, że stosowanie zasady równego traktowania oznacza brak jakiejkolwiek dyskryminacji ze względu na płeć w dostępie do wszystkich prac i stanowisk, niezależnie od sektora czy gałęzi działalności, i do wszystkich szczebli hierarchii zawodowej. (art. 3 ust. 1). Wyłoniła się wówczas kwestia, czy obowiązujący w Polsce zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, zgodny z Konwencją nr 45 MOP, jest także zgodny z Dyrektywą Rady 76/207, czy też jest zakazem dyskryminującym kobiety.

W początkowym okresie stowarzyszenia wyrażono pogląd, że przepisy polskiego prawa pracy nie wymagają zmian dostosowawczych do Dyrektywy 76/207³¹. Pogląd ten mógł mieć związek z przepisem ust. 2 w art. 2 albo ust. 3 w art. 2 Dyrektywy. Pierwszy z tych przepisów potwierdzał uprawnienia państw

²⁵ Por. art. XXIV p.w.k.p.

²⁶ Rozporządzenie Rady Ministrów z 19 stycznia 1979 r. w sprawie wykazu prac wzbronionych kobietom (Dz.U. z 1979 r. Nr 4, poz. 18). Rozporządzenie to uchyliło rozporządzenie z 1951 r.

²⁷ Por. pkt 3 Załącznika do rozporządzenia z 19 stycznia 1979 r.

²⁸ Układ Europejski z 16 grudnia 1991 r. ustanawiający stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską z jednej strony, a Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi z drugiej strony (Dz.U. z 1994 r. Nr 11, poz. 38). Układ wszedł w życie 1 lutego 1994 r.

²⁹ Art. 68 i 69 Układu Europejskiego. Por. także Białą Księgę z 3 maja 1995 r., przyjętą na szczycie w Cannes, zatytułowaną „Przygotowanie krajów Europy Środkowej i Wschodniej do integracji z rynkiem wewnętrznym Unii Europejskiej” – COM (95) 163 final.

³⁰ Dyrektywa Rady 76/207/EWG z 9 lutego 1976 r. w sprawie wprowadzania zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy, Dz.Urz. L 39 z 14.02.1976, s. 40; wydanie specjalne PL – Rozdz. 05/tom 1, s. 187; cyt. jako: Dyrektywa 76/207 lub Dyrektywa.

³¹ L. Florek, *Prawo Wspólnot Europejskich w zakresie zatrudnienia i stosunków pracy*, Warszawa 1993, s. 29.

członkowskich do wprowadzenia odstępstw („wyłączeń”) od ogólnego nakazu równego traktowania pracowników poprzez wyłączenie z jego zakresu pewnych zawodów, jeżeli ze względu na charakter lub warunki wykonywania tych zawodów, płeć stanowiła niezbędną przesłankę zatrudnienia. Zakładając, że polskie przepisy zakazujące zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach są „przepisami wyłączającymi” w rozumieniu art. 2 ust. 2 tej Dyrektywy, można było pracę kobiet pod ziemią w kopalniach uznać za niepodlegającą pod zasadę równego dostępu mężczyzn i kobiet do zatrudnienia, obowiązującego zaś zakazu nie rozpatrywać w kategoriach dyskryminacji. Natomiast przepis ust. 3 w art. 2 Dyrektywy stanowił, że nie narusza ona przepisów odnoszących się do ochrony kobiet, zwłaszcza ze względu na ciążę i macierzyństwo. Użycie w tym przepisie słowa „zwłaszcza” mogło sugerować, że Dyrektywa zezwala na odstępstwo od zasady równego traktowania z innych względów, niż te wiążące się z ciążą i macierzyństwem. Przy takim założeniu nierówne traktowanie kobiet i mężczyzn w zakresie zatrudnienia pod ziemią w kopalniach mogło być spowodowane koniecznością zapewnienia kobietom ochrony, np. ze względu na uwarunkowania biologiczne kobiety, gdyż są one słabsze fizycznie, zatem ciężka praca górnicza naraża je na większe ryzyko utraty zdrowia.

Na rzecz poglądu, że polskie prawo pracy nie wymaga podejmowania przez ustawodawcę działań dostosowawczych do Dyrektywy 76/207, przemawiały także szczególne przesłanki o charakterze europejskim. Większość państw członkowskich Wspólnot Europejskich/Unii Europejskiej na początku lat 90. związana była Konwencją 45: Grecja od 1936 r., Austria, Belgia, Holandia, Portugalia – od 1937 r., Finlandia, Francja – od 1938 r., Włochy – od 1952 r., Niemcy – od 1954 r. oraz Hiszpania od 1958 r.³² Z tytułu ratyfikacji Konwencji 45 państwa te z pewnością wprowadziły do prawa krajowego, analogiczny do polskiego, zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, niewątpliwie zaś taki zakaz obowiązywał w prawie austriackim. Ponieważ żadne z tych państw nie zostało wezwane przez Komisję Europejską do zmiany prawa krajowego, można było w tych latach sądzić, że prawo krajowe, w tym polskie, zgodne z Konwencją 45, jest także zgodne z Dyrektywą 76/207³³.

Przedstawione powyżej okoliczności, w czasie przygotowywania ustawy nowelizującej Kodeks pracy w 1996 r.³⁴ w celu dostosowania do unijnego prawa pracy, mogły zaważyć na decyzji ustawodawcy co do utrzymania w mocy konwencyjnego modelu zakazu zatrudnienia kobiet pod ziemią w kopalniach. Nowela ta nie objęła przepisu art. 176 r. k.p., natomiast po kilku miesiącach zostały zmienione przepisy wykonawcze do tego artykułu. Na podstawie rozporządzenia

³² Zob.: www.ilo.org/ilolex/french/newratframeF.htm (28.11.2010).

³³ Austriacki zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach został zakwestionowany przez Komisję Europejską dopiero w 1998 r. Por. pkt 4 niniejszego opracowania.

³⁴ Ustawa z 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 24, poz. 110).

z 1996 r.³⁵ do prac wzbronionych kobietom ponownie zaliczono prace pod ziemią we wszystkich kopalniach, z wyjątkiem prac dozwolonych w rozumieniu art. 3 Konwencji 45.

Należy dodać, że ustawa – nowela z 1996 r. wprowadziła do Kodeksu nowe podstawowe zasady prawa pracy. Była to: zasada równego traktowania pracowników (art. 11²) oraz zasada niedyskryminacji pracowników m.in. ze względu na płeć (art. 11³). Obowiązujący wciąż zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach nie został na razie przez doktrynę powiązany z wymienionymi zasadami. Nie budził wątpliwości, wszak znajdował umocowanie w Konwencji 45.

3. Obowiązywanie w Polsce konwencyjnego zakazu z wyjątkami zostało ugruntowane w 1997 r. przy ratyfikacji Europejskiej Karty Społecznej Rady Europy³⁶. Polska zobowiązała się przestrzegać postanowienia zawartego w art. 8 pkt 4 b tej Karty, a zatem zobowiązała się

zakazać zatrudnienia kobiet w kopalniach pod ziemią oraz [...] przy wszelkich innych pracach nieodpowiednich dla nich z powodu niebezpiecznego, niezdrowego lub uciążliwego charakteru.

W okresie, gdy Polska podpisywała to zobowiązanie, od kilku lat obowiązywała niekwestionowana w doktrynie interpretacja zakresu obowiązywania zakazu na podstawie art. 8 pkt 4 b, dokonana przez Europejski Komitet Praw Społecznych³⁷. Komitet, analizując na podstawie sprawozdań rządowych warunki zatrudnienia kobiet pod ziemią w kopalniach, doszedł do wniosku, że kobiety mogą być zatrudniane pod ziemią w kopalniach zarówno przy pracach, które nie kwalifikują się jako prace nieodpowiednie dla kobiet z powodu ich niebezpiecznego, niezdrowego lub uciążliwego charakteru, jak i przy pracach niezwiązanych

³⁵ Rozporządzenie Rady Ministrów z 10 września 1996 r. w sprawie wykazu prac wzbronionych kobietom (Dz.U. z 1996 r. Nr 114, poz. 545).

³⁶ Europejska Karta Społeczna sporządzona w Turynie 18 października 1961 r., weszła w życie 26 lutego 1965 r. Karta została ratyfikowana przez Polskę 25 czerwca 1997 r., w stosunku do Polski weszła w życie 25 lipca 1997 r. (Oświadczenie rządowe z 30 listopada 1998 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Europejskiej Karty Społecznej [...], Dz.U. z 1999 r. Nr 8, poz. 68; tamże tekst Karty, poz. 67); dalej: EKS lub Karta.

³⁷ Art. 8 pkt 4 b Karty nie przesądza jednoznacznie, czy zobowiązanie to dotyczy wprowadzenia do prawa krajowego bezwzględneho zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, czy też zakaz można ograniczyć (złagodzić) pozwalając kobietom wykonywać pod ziemią w kopalniach pewne prace (np. na podstawie wykazu prac dozwolonych lub prac wykonywanych w określonych sytuacjach). Kompetentnym do interpretacji Karty, w tym art. 8 pkt 4 b, jest Europejski Komitet Praw Społecznych, który oceniając sprawozdania rządowe z wykonywania zobowiązania wynikającego z tego przepisu, zauważył, że treść tego przepisu w języku angielskim w zasadniczy sposób różni się od treści wyrażonej w języku francuskim. W konsekwencji w każdym z tych przepisów zakres ustalonego zakazu jest inny. W świetle art. 8 pkt 4 b Karty w wersji francuskiej, kobietom zakazana jest wszelka praca pod ziemią w kopalniach, natomiast według wersji angielskiej zakazana pod ziemią jest tylko praca górnicza. Zob.: A. M. Świątkowski, *Karta Praw Społecznych Rady Europy*, Warszawa 2006, s. 205.

z bezpośrednim wydobywaniem minerałów³⁸. Komitet uznał także, że ze względu na równe traktowanie pracowników bez względu na płeć, należy z aprobatą odnieść się do wykonywania przez kobiety pod ziemią np. prac o charakterze medycznym czy zarządzającym³⁹. Komitet przyjął za dopuszczalne wykonywanie przez kobiety pracy w kopalniach nieczynnych, np. przy hodowli pieczarek, oprowadzaniu turystów⁴⁰.

Z przedstawionych wyżej uwag wynika, że Europejski Komitet Praw Społecznych pozytywnie ocenił te regulacje krajowe, które odpowiadają wymogom ustanowionym Konwencją 45⁴¹. Można zatem przyjąć, że Komitet zgodził się, aby pojęcie pracy zakazanej kobietom w rozumieniu postanowienia art. 8 pkt 4 b Karty było tożsame z pojęciem występującym w Konwencji 45. W konsekwencji państwa-strony Karty, po ratyfikacji art. 8 pkt 4 b Karty, nie były zobowiązane do ustanawiania w prawie krajowym bezwzględnego, a zatem bez jakichkolwiek wyjątków, zakazu pracy kobiet pod ziemią w kopalniach⁴². Krytycznie natomiast Komitet ustosunkował się do sprawozdań rządowych tych państw, które uchylały przepisy krajowe odnoszące się do zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach⁴³. Komitet nie uwzględnił przedstawionych przez przedstawicieli tychże krajów argumentów, że zniesienie zakazu zatrudnienia kobiet pod ziemią w kopalniach pozostawało w ścisłym związku z poszanowaniem zasady równego traktowania pracowników bez względu na płeć w dostępie do zatrudnienia⁴⁴. Takie stanowisko Komitetu zasługuje na aprobatę, bowiem słusznie on przyjął, że zasada równego traktowania pracowników bez względu na płeć w zakresie dostępu do zatrudnienia nie może stanowić przesłanki uchylecia przez ustawodawcę krajowego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach. Dopóki bowiem

³⁸ Np. wnioski Komitetu z XII (1992, 1993) cyklu kontroli odnośnie do Włoch, zob. A. M. Świątkowski, *op. cit.*, s. 206.

³⁹ Np. wnioski Komitetu z XII (1992, 1993) cyklu kontroli odnośnie do Malty i Holandii, *ibidem*.

⁴⁰ Np. wnioski Komitetu z VI (1979) cyklu kontroli, zob.: R. Blanpain. M. Matey, *Europejskie prawo pracy w polskiej perspektywie*, Warszawa 1993, s. 297.

⁴¹ Np. wnioski Komitetu z VI (1979) cyklu kontroli odnośnie do Wielkiej Brytanii, zob. A. M. Świątkowski, *op. cit.*, s. 205.

⁴² Wydaje się, że na ustalonej przez Komitet wykładni, dopuszczającej możliwość w wyjątkowych, określonych przepisami sytuacjach, odstąpienia od zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach mogły zaważyć dyskusje w łonie Rady Europy nad przygotowywanym wówczas projektem Zrewidowanej Europejskiej Karty Społecznej. Zob.: *La Charte sociale du XXI^e siècle. Colloque organise par le Sekretariat General du Conseil de l'Europe*, Palais des Droits de l'Homme, Strasbourg, 14–16 mai 1997, ed. du Conseil de l'Europe, 1997, s. 5–103. W Zrewidowanej EKS, podpisanej w 1996 r. Rada Europy odstąpiła od powszechnego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, wprowadzając w przepisie punktu 5 w art. 8 zakaz zatrudniania w kopalniach pod ziemią wyłącznie kobiet będących w ciąży, bezpośrednio po porodzie lub karmiących. W tej sytuacji przyjęta przez Komitet wykładnia stanowiła rozwiązanie „przejściowe” odnośnie do zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach – w stosunku do zakazu (art. 8 pkt 4 b EKS z 1961 r.) jego zniesienia w art. 8 pkt 5 Zrewidowanej EKS z 1996 r.).

⁴³ Np. wnioski Komitetu z III (1973) cyklu kontroli odnośnie do Irlandii oraz XII cyklu kontroli odnośnie do Włoch. Oczywiście państwa te utrzymały w mocy zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach w odniesieniu do kobiet będących w ciąży, zob.: A. M. Świątkowski, *op. cit.*

⁴⁴ *Ibidem*.

państwo-strona Karty jest związane postanowieniem art. 8 pkt 4 b Karty, dopóty ustawodawca krajowy nie może usunąć z prawa krajowego zakazu wynikającego z tego postanowienia. Dopiero wypowiedzenie przez państwo-stronę Karty tego postanowienia, otwiera przed ustawodawcą krajowym możliwość odstąpienia od omawianego zakazu.

4. Od 1998 r. obowiązujący w niektórych państwach członkowskich UE, ale także w Polsce, zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, dostosowany do Konwencji 45, stał się dyskusyjny⁴⁵. Na podstawie art. 226 TWE (aktualnie art. 258 TFUE), zakaz ten zakwestionowała Komisja Europejska, kierując 29 września 1998 r. do Austrii „pierwsze pismo”, zaś następne w 1999 r.⁴⁶ W 2001 r. zaczęło w Austrii obowiązywać rozporządzenie, które przewidywało zakaz zatrudniania pracownic w przemyśle górniczym pod ziemią, wyłączając spod zakresu przedmiotowego tego zakazu cztery sytuacje, przy zaistnieniu których kobiety mogły wykonywać prace pod ziemią⁴⁷. Były to sytuacje, które wskazuje Konwencja 45⁴⁸. Komisja Europejska nadal jednak wyrażała pogląd, że przepisy krajowe dostosowane do Konwencji 45 nie są zgodne z Dyrektywą 76/207 i w 2002 r. przedstawiła Austrii uzasadnioną opinię w kwestii tej niezgodności. Ponieważ Dyrektywa 2002/73⁴⁹, zmieniająca Dyrektywę 76/207, nie zmieniła ustalonej istoty zasady równego dostępu kobiet i mężczyzn do zatrudnienia, Komisja Europejska nadal kwestionując przepisy prawa austriackiego, w 2003 r. wniosła przeciwko Austrii skargę do Trybunału Sprawiedliwości w Luksemburgu.

Od 2001 r. zakresy obowiązujących w Austrii i w Polsce zakazów zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach były porównywalne. W związku z tym należało już wówczas przyjąć, że wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie

⁴⁵ Por. przyp. 32. W omawianym okresie Konwencję nr 45 MOP wypowiedziała Finlandia (19.09.1997) i Holandia (29.04.1998), www.ilo.org/ilolex (28.03.2011).

⁴⁶ W 1998 r., kiedy Komisja Europejska skierowała „pierwsze pismo”, obowiązywało w Austrii zarządzenie z 1938 r., w świetle którego zatrudnienie kobiet w kopalniach (węglowych, soli, podziemnych) było objęte bezwzględny zakazem. Nowelizacja tego zarządzenia w 1972 r. utrzymała w mocy ten zakaz w stosunku do kopalń podziemnych, zob.: Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 1 lutego 2005 r., C-203/03, pkt 55 uzasadnienia: www.curia.eu.int (wyrok w języku polskim: *System Informacji Prawnej Legis*, Warszawa, 01.12.2010).

⁴⁷ Pkt 21 uzasadnienia do wyroku C-203/03, *ibidem*. Austriackie rozporządzenie z 2001 r. nie miało zastosowania do pracownic, które: 1) zajmują odpowiedzialne stanowisko kierownicze lub techniczne i których praca nie wymaga wysiłku fizycznego, 2) wykonują prace w zakresie służby społecznej lub ochrony zdrowia, 3) mają obowiązek ukończenia szkolenia zawodowego w ramach studiów lub innego porównywalnego kształcenia w okresie trwania tego szkolenia, 4) są zatrudnione dorywczo w przemyśle górniczym pod ziemią, przy pracy, która nie wymaga wysiłku fizycznego.

⁴⁸ Por. przyp. 8.

⁴⁹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/73/WE z 23 września 2002 r. zmieniająca dyrektywę Rady 76/207/EWG w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy, Dz.Urz. L 269 z 5.10.2002, s. 15; wydanie specjalne PL – Rozdz. 05/tom 4, s. 255; dalej: Dyrektywa 2002/73. W sprawie „uzasadnionej opinii” skierowanej do rządu Austrii – zob. pkt 20 opinii Rzecznika Generalnego załączonej do wyroku C-203/03 [w:] *System Informacji Prawnej Legis*...

Austrii będzie posiadać zasadnicze znaczenie po akcesji Polski do Unii Europejskiej, przy podejmowaniu przez ustawodawcę polskiego decyzji o podtrzymaniu lub zniesieniu zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach.

5. W okresie toczącego się postępowania przeciwko Austrii, które miało rozstrzygnąć spór co do sprzeczności prawa austriackiego z unijną Dyrektywą 76/207, jeżeli prawo to jest zgodne z Konwencją 45, do polskiego ustawodawstwa pracy wprowadzone zostały kolejne zmiany przepisów, stanowiące pierwsze oznaki ustawodawczych przygotowań do ewentualnego uchylecia zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach.

5a. W 2001 r. ważnym krokiem rządu w kierunku stworzenia podstaw prawnych ochrony kobiet w procesie pracy świadczonej pod ziemią w kopalniach, była ratyfikacja Konwencji nr 176 MOP z 1995 r. dotyczącej bezpieczeństwa i zdrowia w kopalniach⁵⁰. Konwencja 176 zrywa ze starym modelem standardu ochrony opartej na zakazie pracy kobiet pod ziemią w kopalniach, wprowadzając nowoczesne standardy wymagające przede wszystkim oceny ryzyka związanego ze środowiskiem i warunkami pracy (tudzież pracy pod ziemią w kopalniach) oraz jego zminimalizowania, podejmowania działań o charakterze prewencyjnym, zapewnienia odpowiednich środków ochrony pracownikom kopalń, zatrudnionym zarówno pod ziemią, jak i na powierzchni, bez względu na płeć. Gdyby zatem – ze względu na orzeczenie w sprawie Austrii – zaistniała konieczność uchylecia w Polsce zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, pracownikom zatrudnionym pod ziemią w kopalniach musiałoby być zapewnione bezpieczeństwo oraz ochrona zdrowia przynajmniej na takim poziomie, jaki wynika z ratyfikowanej Konwencji 176.

Zanim jeszcze Konwencja 176 weszła w życie (pierwotne wejście w życie – 5 czerwca 1998 r.), powstał problem jej stosunku do Konwencji 45. W czasie 267 sesji Rady Administracyjnej MOP (listopad 1996 r.), reprezentant Dyrektora Generalnego MOP wskazał, że zakres zastosowania Konwencji 176, zarówno pod względem przedmiotowym, jak i podmiotowym – rozszerzonym, obejmującym mężczyzn i kobiety – pokrywa się z zakresem Konwencji 45 oraz wyjaśnił, odpowiadając na zapytanie przedstawiciela rządu szwedzkiego, że Konwencja

⁵⁰ Konwencja nr 176 MOP dotycząca bezpieczeństwa i zdrowia w kopalniach, przyjęta przez Konferencję Ogólną Międzynarodowej Organizacji Pracy w Genewie 22 czerwca 1995 r., weszła w życie 5 czerwca 1998 r.: www.ilo.org/ilolex (15.04.2011). Konwencja została ratyfikowana przez Prezydenta RP 18 maja 2001 r. na podstawie ustawy z 8 czerwca 2000 r. o ratyfikacji Konwencji nr 176 dotyczącej bezpieczeństwa i zdrowia w kopalniach... (Dz.U. z 2000 r. Nr 60, poz. 699). Dokument ratyfikacyjny konwencji został przyjęty 25 czerwca 2001 r. przez Międzynarodowe Biuro Pracy. Konwencja weszła w życie w stosunku do Polski 25 czerwca 2002 r. Por. Oświadczenie rządowe z 30 marca 2002 r. w sprawie mocy obowiązującej Konwencji nr 176 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej bezpieczeństwa i zdrowia w kopalniach... (Dz.U. z 2003 r. Nr 117, poz. 1106); tekst Konwencji nr 176 MOP w języku polskim: Dz.U. z 2003 r. Nr 117, poz. 1105; dalej: Konwencja 176.

176 nie dokonuje rewizji Konwencji 45⁵¹. Podczas wspomnianej sesji Rada Administracyjna, na podstawie raportu grupy roboczej do spraw polityki w zakresie rewizji standardów, w której składzie uczestniczyli przedstawiciele pracodawców oraz przedstawiciele pracowników, zachęciła państwa-strony Konwencji 45 do rozważenia możliwości ratyfikacji Konwencji 176, a także ewentualnego wypowiedzenia Konwencji 45⁵². Rada Administracyjna ponowiła tę propozycję w czasie 268 sesji (marzec 1997 r.) oraz 274 sesji (marzec 1999 r.)⁵³.

W świetle przedstawionego wyżej stanowiska Rady Administracyjnej MOP w kwestii relacji między Konwencją 45 a Konwencją 176, należy przyjąć, że podejmowanie przez państwo-stronę Konwencji 45 decyzji o jej wypowiedzeniu, nie powinno budzić żadnych wątpliwości, jeżeli państwo to Konwencję 176 już ratyfikowało lub podjęło działania konieczne do jej ratyfikowania.

5b. Na mocy ustawy nowelizującej Kodeks pracy w 2001 r.⁵⁴ zaczął obowiązywać nowy Rozdział IIa, zatytułowany „Równe traktowanie kobiet i mężczyzn”. W przepisach tej części Kodeksu pracy ustanowiony został obowiązek pracodawcy równego traktowania kobiet i mężczyzn przy nawiązywaniu stosunku pracy (art. 18^{3a}), nadto postanowiono, że odmowa nawiązania stosunku pracy ze względu na płeć stanowi naruszenie zasady równego traktowania pracowników i pracownic (art. 18^{3b} § 1 pkt 1), chyba że odmowa ta jest uzasadniona potrzebą świadczenia określonej pracy – ze względu na jej rodzaj lub warunki wykonywania – wyłącznie przez pracowników określonej płci; wówczas odmowa ta nie stanowi naruszenia zasady równego traktowania pracowników odmiennej płci (art. 18^{3b} § 2).

Po wejściu w życie przedstawionych wyżej przepisów powstała kwestia, w jakiej relacji do tych przepisów pozostaje przepis art. 176 k.p. oraz rozporządzenie z 1996 r. Przepis art. 176 k.p. wprowadził bowiem zakaz zatrudniania kobiet przy pracach szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla ich zdrowia, zaś rozporządzenie z 1996 r. do takich prac zaliczyło prace pod ziemią we wszystkich kopalniach (z wyjątkiem określonych w tym rozporządzeniu prac dozwolonych). Czy wobec tego prace pod ziemią w kopalniach wzbronione kobietom na podstawie art. 176 k.p. są pracami, o których mowa w art. 18^{3b} § 2 k.p., a więc pracami, które ze względu na ich rodzaj lub warunki wykonywania, mogą być powierzone wyłącznie pracownikom-mężczyznom. Odpowiedź pozytywna oznaczałaby, że zakaz (odmowa) zatrudnienia kobiety pod ziemią w kopalni na podstawie art.

⁵¹ Rapport du Groupe de travail sur la politique de revision des normes – punkt 50–52, www.ilo.org/public/french/standards/relm/gb/docs/gb267/index.htm#LILS (20.04.2011).

⁵² *Ibidem*, pkt 53 lit. a.

⁵³ Rapport du Groupe de travail sur la politique de revision des normes <http://www.ilo.org/public/french/standards/relm/gb/docs/gb268/index.htm#LILS>; Rapport du Groupe de travail sur la politique de revision des normes, www.ilo.org/public/french/standards/relm/gb/docs/gb274/prs-1.htm (20.04.2011).

⁵⁴ Ustawa z 24 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2001 r. Nr 128, poz. 1405). Nowela weszła w życie 1 stycznia 2002 r.

176 k.p., nie stanowi w świetle art. 18^{3b} § 2 k.p. naruszenia zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia. Problem ten zostanie wyjaśniony w dalszej części opracowania, w kontekście projektowanych zmian art. 176 k.p.

Dodać należy, że Rozdział IIa, zawierający analizowane powyżej przepisy został zmieniony w 2003 r.⁵⁵ W odniesieniu do problematyki omawianej w niniejszym opracowaniu, istotna była zmiana przepisu § 2 w art. 18^{3b}, w którym uzupełniono katalog okoliczności uzasadniających decyzję pracodawcy o odmowie zatrudnienia pracownika, której nie będzie można ocenić jako naruszającej zasadę równego traktowania w zatrudnieniu. Oprócz „rodzaju pracy”, „warunków jej wykonywania”, okolicznością uzasadniającą odmowę mogą być „wymagania zawodowe stawiane pracownikom”.

5.c. Ostatnia ważna nowelizacja przepisów związanych z omawianą problematyką – przeprowadzona w r. 2002 – dotyczyła rozporządzenia z 1996 r.⁵⁶ Na mocy nowelizacji zmieniony został tytuł tego rozporządzenia oraz tytuł załącznika do rozporządzenia. Polska odstąpiła od posługiwania się pojęciem „prace wzbronione kobietom”, nadając rozporządzeniu tytuł „w sprawie wykazu prac szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet” oraz zmieniając tytuł załącznika na „Wykaz prac szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet”. W ten sposób nowelizacja ujednoliciła terminologię rozporządzenia z terminologią art. 176 k.p., natomiast nie wprowadziła żadnych zmian merytorycznych w treści rozporządzenia. Zrezygnowanie z pojęcia „prace wzbronione kobietom” okazało się słuszną decyzją ustawodawcy, bowiem w świetle stanowiska Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, zajętego za niespełna trzy lata w wyroku z 1 lutego 2005 r. w sprawie Austrii, pojęcie „prace wzbronione kobietom” oznacza „powszechny zakaz zatrudniania kobiet stosowany bez rozpatrywania każdego przypadku indywidualnie” i wobec tego „wyłącza kobiety nawet z tych prac, które nie stanowią poważnego obciążenia fizycznego” i w konsekwencji pojęcie to wykracza poza okoliczności warunkujące ochronę kobiet” w kopalni pod ziemią⁵⁷. Tymi okolicznościami jest wyłącznie okres ciąży i macierzyństwa. Pojęcie „prace wzbronione kobietom”, jeżeli nie posiada odpowiedniego uzasadnienia względami zdrowia danej kobiety czy warunkami występującymi w konkretnym środowisku pracy, pozostaje w sprzeczności z unijną zasadą równego traktowania kobiet i mężczyzn w dostępie do zatrudnienia.

⁵⁵ Ustawa z 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2003 r. Nr 213, poz. 2081). Nowela weszła w życie 1 stycznia 2004 r. W wyniku nowelizacji przepisy Rozdziału IIa objęły także inne zakazane kryteria dyskryminacji, rozwijając ogólną zasadę niedyskryminacji w zatrudnieniu wynikającą z art. 11³ k.p.

⁵⁶ Rozporządzenie Rady Ministrów z 30 lipca 2002 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie wykazu prac wzbronionych kobietom (Dz.U. z 2002 r. Nr 127, poz. 1092).

⁵⁷ Por. punkty 66 i 71 uzasadnienie wyroku C-203/03...

Problem zniesienia zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach po uzyskaniu przez Polskę członkostwa w Unii Europejskiej

1. Uzyskanie przez Polskę statusu państwa członkowskiego Unii Europejskiej w sposób zasadniczy zmieniło zasady rządzące relacjami między polskim prawem krajowym a prawem unijnym. Jak już wzmiankowano, do końca okresu stowarzyszenia Polski ze Wspólnotami Europejskimi/Unią Europejską, Polska była zobowiązana wyłącznie „zbliżyć” istniejące i przyszłe polskie prawo pracy do wspólnotowego/unijnego prawa pracy⁵⁸. 1 maja 2004 r. w stosunku do Polski zaczął obowiązywać art. 10 TWE (aktualnie art. 4 ust. 3 TUE), na podstawie którego na Polsce spoczął obowiązek wykonywania zobowiązań wynikających nie tylko z traktatów, ale także zobowiązań wynikających z działań instytucji Wspólnoty. Dlatego też jednym z powstałych wówczas zobowiązań była prawidłowe implementowanie Dyrektywy 76/207, zwłaszcza zawartego w niej ustępu 3 art. 2⁵⁹. W początkowym okresie stowarzyszenia Polski ze Wspólnotami Europejskimi, kwestia zakazu zatrudniania kobiet w kopalniach pod ziemią i jego ewentualnej sprzeczności z Dyrektywą 76/207 traktowana była drugoplanowo w stosunku do integracji gospodarczej. Niemal natychmiast po akcesji Polski do Unii Europejskiej, utrzymanie lub zniesienie tego zakazu stało się ważnym problemem, a jego rozstrzygnięcie zależało od wyniku toczącego się postępowania przed Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości w sprawie austriackich przepisów, zawierających zakaz analogiczny do tego, który obowiązywał w Polsce.

2. Trybunał Sprawiedliwości rozpatrując sprawę obowiązywania w Austrii zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, wyrokiem z 1 lutego 2005 r. (C-203/03) dokonał przede wszystkim interpretacji przepisu ustępu 3 w art. 2 Dyrektywy 76/207, posiadającego kluczowe znaczenie dla uchylenia zakazu zatrudniania kobiet w kopalniach pod ziemią⁶⁰. Dyrektywa ta, mająca na celu wprowadzenie w życie w państwach członkowskich zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w dziedzinie dostępu do zatrudnienia (art. 1 ust. 1), nie narusza przepisów odnoszących się do ochrony kobiet zwłaszcza (podkr. H.W.) ze względu na ciążę i macierzyństwo (ustęp 3 w art. 2). Tym samym Dyrektywa zastrzega dla państw członkowskich prawo zachowania w mocy dotychczasowych przepisów lub wprowadzenia nowych, mających na celu ochronę kobiet

⁵⁸ Por. przyp. 28 i 29.

⁵⁹ Wyjaśnić należy, że 1 maja 2004 r. (akcesja Polski) Dyrektywa 76/207 była zmieniona Dyrektywą 2002/73, odnośnie do której termin implementacji upływał 5 października 2005 (por. przyp. 49). Formalnie zatem Polska mogła jeszcze konfrontować polski zakaz z art. 2 ust. 3 Dyrektywy 76/207. Na mocy Dyrektywy 2002/73, zasada wynikająca z art. 2 ust. 3 Dyrektywy 76/207 nie została zmieniona; zmianie uległa jedynie numeracja ustępów w art. 2. Od 6 października 2005 r. był to – ust. 7 w art. 2. Zmiana numeracji nie przyniosła zmian merytorycznych, wobec czego w niniejszym opracowaniu omawiany jest art. 2 ust. 3 Dyrektywy 76/207, tym bardziej, że wyrok z 1 lutego 2005 r., C-203/03 interpretuje ten właśnie przepis.

⁶⁰ Por. pkt. 42–50 w uzasadnieniu wyroku C-203/03...

w okresie ciąży i macierzyństwa. Przysługująca kobietom w ciąży i w okresie macierzyństwa ochrona, np. przed świadczeniem pracy w kopalniach pod ziemią, realizowana przez przepisy zakazujące ich zatrudnienia, w istocie rzeczy będzie prowadzić do zróżnicowania prawa kobiet i mężczyzn do pracy, co oznaczać będzie odstępstwo od zasady równego traktowania pracowników bez względu na płeć w dziedzinie dostępu do zatrudnienia. Trybunał Sprawiedliwości uznał to odstępstwo za uzasadnione potrzebą ochrony kondycji biologicznej kobiety w okresie ciąży i w okresie następującym po niej oraz potrzebą ochrony szczególnego związku między matką a jej dzieckiem.

Występujące w omawianym ustępie 3 słowo „zwłaszcza” sugeruje, że odstępstwo od zasady równego traktowania kobiet w dostępie do zatrudnienia może być dopuszczalne także w sytuacjach innych niż ciąża i macierzyństwo. Na tej podstawie Austria twierdziła, że wprowadzenie wyjątków od zasady równego traktowania może być także konieczne „ze względu na uwarunkowania biologiczne kobiet, które z reguły nie mają tej samej budowy co mężczyźni i są słabsze fizycznie”⁶¹. W rezultacie „fizycznie wyczerpująca praca pod ziemią w sektorze górniczym obciąża je bardziej niż mężczyzn, narażając je tym samym na większe ryzyko utraty zdrowia”⁶².

Trybunał Sprawiedliwości nie podzielił jednak przedstawionego wyżej stanowiska rządu austriackiego. Uznał, że wskazane w przepisie ustępu 3 dwie sytuacje, ciąża i macierzyństwo, determinują zakres dopuszczalnych wyjątków i nie zezwolił na odstępstwo od równego traktowania kobiet z innych względów niż ciąża i macierzyństwo⁶³. Nadto Trybunał zwrócił uwagę, że nawet usprawiedliwiony zakaz zatrudnienia kobiet w kopalniach w okresie ciąży i macierzyństwa może w niektórych sytuacjach budzić wątpliwości, gdyż kobietom w tym okresie nie wolno powierzać nawet tych prac, które są fizycznie nieuciążliwe i w związku z tym nie stanowią szczególnego ryzyka dla zachowania zdolności biologicznych kobiet odnośnie do możliwości zajścia w ciążę, nie są też zagrożeniem nawet dla zdrowia kobiet w okresie ciąży, dla porodu, dla kobiet, która niedawno rodziły lub matek karmiących piersią, jak również dla płodu⁶⁴.

Zdaniem Trybunału, ust. 3 w art. 2 Dyrektywy 76/207 nie stanowi podstawy prawnej wykluczenia wszystkich kobiet z zatrudnienia w kopalniach jedynie dlatego, że powinna im przysługiwać mocniejsza niż mężczyznom, ochrona przed ryzykiem doznania uszczerbku na zdrowiu z przyczyn występujących w górniczym środowisku pracy, jeżeli to ryzyko w równej mierze dotyczy mężczyzn i kobiet, a potrzeby ochrony są inne niż te wskazane w przepisie, związane z ciążą i macierzyństwem. Powszechny zakaz zatrudnienia kobiet nie może być

⁶¹ Pkt 31 opinii Rzecznika Generalnego w sprawie C-203/03...

⁶² *Ibidem*.

⁶³ Pkt 35 opinii Rzecznika Generalnego i cyt. w nim wyrok Trybunału z 25 października 1986 r. – sprawa 312/86.

⁶⁴ Pkt 47 uzasadnienia wyroku C-203/03...

uzasadniony tym, że kobiety są niższej postury i słabsze fizycznie niż przeciętni mężczyźni, jeżeli mężczyźni posiadający podobną do nich konstrukcję fizyczną mają dostęp do zatrudnienia.

3. W świetle ustaleń Trybunału Sprawiedliwości przepisy prawa krajowego zawierające powszechny zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach niewątpliwie są sprzeczne z ust. 3 w art. 2 Dyrektywy 76/207. Powstaje jednak problem, czy przepisy wprowadzające wyjątki od tego zakazu mogą tę sprzeczność wyeliminować. Można założyć, że przepisy prawa krajowego nie byłyby sprzeczne z Dyrektywą tylko wówczas, gdyby wyjątki od zakazu obejmowały tak szeroki krąg kobiet, że w istocie rzeczy niweczyłyby powszechny zakaz zatrudniania pod ziemią w kopalniach na rzecz dopuszczenia swobody ich zatrudniania. Niestety wyjątki wprowadzone zarówno do prawa austriackiego, jak i do polskiego pod wpływem Konwencji 45, są nieliczne i zdaniem Trybunału Sprawiedliwości zakres stosowania powszechnego zakazu pozostaje bardzo szeroki.

Przedstawione wyżej rozważania Trybunału Sprawiedliwości nad zakresem wyjątków od zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dostępie do zatrudnienia, wprowadzane w prawie krajowym na podstawie ust. 3 z art. 2 Dyrektywy 76/207 stanowią podstawę do stwierdzenia, że występujący w prawie austriackim zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w sektorze przemysłu górniczego – przewidujący ograniczoną tylko liczbę wyjątków – jest zakazem powszechnym i jest sprzeczny z tą Dyrektywą. Zakaz ten narusza zobowiązanie, które na Austrii spoczywa na mocy ust. 3 zawartego w art. 2 Dyrektywy 76/207. Jest to zobowiązanie do odstąpienia – w prawie krajowym – od zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dostępie do zatrudnienia wyłącznie z powodu ciąży i macierzyństwa kobiety/pracownicy. Utrzymywanie natomiast przez Austrię powszechnego zakazu zatrudnienia kobiet w kopalniach pod ziemią świadczy o niewykonaniu zobowiązania podjęcia odpowiednich działań w celu uchylenia przepisów sprzecznych z zasadą równego traktowania, co stanowi naruszenie nie tylko omawianego ust. 3, lecz także art. 10 akapit 1 TWE (aktualnie art. 4 ust. 3 TUEE) w związku z ust. 2 w art. 3 Dyrektywy.

4. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 1 lutego 2005 r. przesądził kwestię sprzeczności polskiego zakazu zatrudniania kobiet w kopalniach pod ziemią z obowiązującą w Unii Europejskiej zasadą równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie ich dostępu do zatrudnienia. W tym stanie rzeczy zaistniała w Polsce konieczność niezwłocznego podjęcia odpowiednich działań w kierunku uchylenia przepisów odnoszących się do tego zakazu. Ponieważ przepisy te powiązane były z zobowiązaniami Polski wynikającymi z ratyfikowanej Konwencji 45 oraz ratyfikowanego punktu 4 b zawartego w art. 8 Europejskiej Karty Społecznej Rady Europy z 1961 r., uchYLENIE omawianego zakazu musiało być poprzedzone zastosowaniem odpowiednich procedur zwalniających Polskę z wykonywania tych zobowiązań.

Działania podjęte przez Polskę w celu zniesienia zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach

1. Z dniem 1 maja 2004 r. do zobowiązań Polski wynikających z ratyfikowanych przed przystąpieniem do Unii przepisów Konwencji 45 oraz postanowienia punktu 4 b w art. 8 EKS z 1961 r., zaczęły obowiązywać reguły zawarte w art. 307 TWE/art. 351 TFUE, z których wynika, że Traktat nie narusza *ipso iure* Konwencji nr 45, ani też punktu 4 b w art. 8 EKS (nie zmieniły ich, ani też nie uchyliły ich mocy prawnej)⁶⁵. Niewątpliwa jednak niezgodność tej Konwencji, a także punktu 4 b w art. 8 EKS z ust. 3 w art. 2 Dyrektywy i z przepisem w art. 141 TWE/art. 157 ust. 3 TFUE, spowodowała, że na Polsce spoczął obowiązek zastosowania wszelkich „właściwych środków” w celu wyeliminowania stwierdzonych niezgodności (art. 307 akapit 2 TWE/art. 351 akapit 2 TFUE).

Zasady rządzące obowiązywaniem dyrektyw unijnych różnią się od zasad obowiązywania Konwencji MOP czy Europejskiej Karty Społecznej Rady Europy, jako umów międzynarodowych. Standardy wynikające z dyrektyw nie mogą być „renegocjowane” na wzór umów międzynarodowych. Dlatego też Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 1 lutego 2005 r., do „właściwych środków” dla wyeliminowania niezgodności, o których stanowi art. 307 ust. 2 TWE zaliczył przede wszystkim wypowiedzenie spornej umowy międzynarodowej⁶⁶. W świetle tego stanowiska Trybunału konieczność wypowiedzenia przez Polskę zarówno Konwencji 45, jak i punktu 4 b z art. 8 EKS nie mogła być kwestionowana. Ze względu na obowiązki wynikające z art. 307 akapit 2 TWE, dokonanie wypowiedzeń zaczęło być sprawą pilną. Z punktu widzenia postanowień Konwencji oraz Europejskiej Karty Społecznej, jak również przepisów Konstytucji RP, akt wypowiedzenia jest czynnością sformalizowaną, wymagającą zastosowania ustalonej procedury w ściśle określonym okresie czasu. Działania rządu zmierzające do uwolnienia Polski z zobowiązań międzynarodowych sprzecznych z prawem unijnym, jakkolwiek podjęte wkrótce po wyroku z 1 lutego 2005 r., objęły okres kilku lat, nie doprowadzając na razie do formalnego uchylecia zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach.

2. Wypowiedzenie Konwencji 45 jest możliwe po upływie każdego 10-letniego okresu czasu liczonego od daty początkowego wejścia jej w życie, tj. 30 maja

⁶⁵ Układ Europejski o Stowarzyszeniu Polski ze Wspólnotami Europejskimi nie ingerował w zobowiązania Polski wynikające z umów międzynarodowych, zawartych np. z Międzynarodową Organizacją Pracy czy Radą Europy. Przed uzyskaniem członkostwa w Unii Europejskiej Polska mogła wykonywać wszystkie zobowiązania wynikające z tych umów, nie ustalając na razie ich ewentualnej sprzeczności z unijnym prawem pracy. Przepis art. 307 TWE ma charakter ogólny i odnosi się do wszystkich umów międzynarodowych niezależnie od ich przedmiotu, które mogą wpływać na stosowanie Traktatu (zob. np. pkt 40 opinii Rzecznika Generalnego do wyroku z 1 lutego 2005 r. i cyt. wyrok ETS z 14 października 1980 r. (812/79) oraz z 4 lipca 2000 r. (C-84/98)).

⁶⁶ Pkt 61 uzasadnienia do wyroku Trybunału w sprawie C-203/03..., oraz powołany tam wcześniejszy wyrok z 4 lipca 2000 r. w sprawie C-62/98, Komisja c. Portugalia.

1937 r.⁶⁷ Ostatnio był to okres od 30 maja 2007 r. do 30 maja 2008 r. Jeżeli państwo, które ratyfikowało Konwencję nie wypowie jej w okresie, gdy jest to możliwe, jest związane jej postanowieniami przez kolejny 10-letni okres.

Przygotowanie aktu wypowiedzenia wymagało zastosowania prawa krajowego. Na podstawie przepisów Konstytucji RP, Konwencję 45 należało uznać za umowę ratyfikowaną za uprzednią zgodą Sejmu wyrażoną w ustawie⁶⁸. W konsekwencji wypowiedzenie tej Konwencji również wymagało uzyskania zgody Sejmu wyrażonej w ustawie⁶⁹.

Sprawa wyrażenia przez Sejm zgody na wypowiedzenie Konwencji 45 dwukrotnie była przedmiotem debaty sejmowej. Sejm V kadencji, na podstawie negatywnego wniosku przedstawionego przez Komisję Pracy oraz Komisję Spraw Zagranicznych z 26 kwietnia 2007 r.⁷⁰, odrzucił rządowy projekt ustawy o wypowiedzeniu Konwencji 45. W uzasadnieniu projektu przedstawiono wiele przesłanek wypowiedzenia Konwencji 45⁷¹. Przede wszystkim wskazano przepisy unijne, z którymi sprzeczna jest Konwencja 45 (art. 2 ust. 3 oraz art. 3 ust. 2 Dyrektywy 76/207), a także przepis art. 307 TWE, który w świetle wyroku ETS z 1 lutego 2005 r. wymaga wypowiedzenia Konwencji 45. Przytoczono stanowisko Rady Administracyjnej MOP wyrażone w czasie 267 sesji (1996 r.) na podstawie wyników prac Grupy Roboczej ds. polityki w zakresie rewizji standardów, zachęcające państwa członkowskie MOP, które są stronami Konwencji 45 do rozważenia wypowiedzenia „przestarzałej” Konwencji nr 45 opartej na bezpośrednim zakazie zatrudniania kobiet w kopalniach pod ziemią i przez to zaliczonej do standardów, tzw. starego podejścia i ratyfikowania Konwencji nr 176 (1995 r.) dotyczącej bezpieczeństwa i zdrowia w kopalniach, która zawiera nowoczesne standardy skupiające się na ocenie ryzyka i zarządzaniu tym ryzykiem⁷². W uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o wypowiedzeniu Konwencji 45 podkreślono, że Polska ratyfikowała tę Konwencję w 2001 r. Wydaje się, że w tym stanie rzeczy proponowanie ustawy o wypowiedzeniu Konwencji nie powinno wzbudzić żadnych wątpliwości. W omawianym uzasadnieniu przedstawiono nadto informację o państwach członkowskich, które już wypowiedziały Konwencję oraz o państwach członkowskich, które podjęły czynności zmierzające do takiego wypowiedzenia⁷³.

⁶⁷ Art. 7 Konwencji nr 45.

⁶⁸ Art. 241 Konstytucji RP.

⁶⁹ Art. 22 ust. 2 ustawy z 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych (Dz.U. z 2000 r. Nr 39, poz. 443).

⁷⁰ Sejm RP V kadencji, Druk sejmowy nr 1657. Przebieg dyskusji: Biuletyn nr 1877/V.

⁷¹ Rządowy Projekt ustawy o wypowiedzeniu Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy 45, dotyczącej zatrudniania kobiet przy pracach pod ziemią we wszelkiego kopalniach, przyjętej w Genewie 21 czerwca 1935 r., Druk sejmowy nr 1599.

⁷² Por. przyp. 51 i 52.

⁷³ Według stanu na 19 lutego 2007 r., następujące Państwa Członkowskie UE wypowiedziały Konwencję 45: Finlandia (19.09.1997), Irlandia (27.05.1988), Holandia (29.04.1998), Luksemburg (29.04.1988),

Przedstawione wyżej argumenty nie przekonały ani Komisji Pracy, ani Komisji Spraw Zagranicznych do Rządowego Projektu ustawy o wypowiedzeniu Konwencji 45. W dyskusji na forum Komisji przeważał pogląd, że najskuteczniejszą ochronę pracy kobiet w kopalniach zapewniają przepisy zakazujące tej pracy. Pogląd ten stawiał Polskę w trudnej sytuacji wobec Unii Europejskiej. Wypowiedzenie Konwencji 45 było niezbędnym warunkiem dla uchylecia w Polsce zakazu zatrudniania kobiet w kopalniach pod ziemią i usunięcia sprzeczności polskiego prawa pracy z prawem unijnym. Członkowie Komisji, niektórzy z wykształceniem prawniczym, w dyskusji nie brali pod uwagę faktu, że sprzeciwiając się wypowiedzeniu Konwencji 45, narażają Polskę na postępowanie o naruszenie prawa unijnego i w konsekwencji na zasądzenie kary pieniężnej⁷⁴. To ryzyko było wielce prawdopodobne, bowiem 23 marca 2007 r., miesiąc przed odrzuceniem przez Komisję Rządowego projektu ustawy o wypowiedzeniu Konwencji 45, Komisja skierowała do Polski na podstawie art. 226 TWE/258 TFUE zarzuty formalne (wezwanie do usunięcia uchybień), zwracając uwagę na istniejący w prawie polskim zakaz zatrudniania kobiet w kopalniach pod ziemią, który jej zdaniem, stanowi przeszkodę w zapewnieniu równego traktowania pracowników, bez względu na płeć, w dostępie do zatrudnienia⁷⁵. Rząd Polski, dzieląc zastrzeżenia Komisji Europejskiej, w odpowiedzi z 29 maja 2007 r. na te zarzuty, przekazał informację o podjęciu działań zmierzających do jej wypowiedzenia.

Ustawę o wypowiedzeniu Konwencji 45 uchwalił Sejm VI kadencji 28 marca 2008 r.⁷⁶ Została przedłożona Prezydentowi RP w celu dokonania aktu wypowiedzenia i skierowanie go do dyrektora generalnego Międzynarodowego Biura Pracy. Konwencja została wypowiedziana 28 maja 2008 r.⁷⁷ Wypowiedze-

Szwecja (15.06.1967), Wielka Brytania (26.05.1988). Czynności zmierzające do wypowiedzenia Konwencji nr 45 w terminie do 30 maja 2008 r. zostały podjęte przez: Austrię (03.04.2008), Belgię (30.05.2008), Czechy (24.04.2008), Francję (02.05.2008), Hiszpanię (14.04.2008), Maltę (29.05.2008), Niemcy (25.04.2008), Słowację (20.02.2008), Słowenię (18.03.2008), Węgry (30.05.2008) i Włochy (29.05.2008). W nawiasach podano daty wypowiedzenia Konwencji nr 45 za: www.ilo.org/ilolex/french/newratframeF.htm.

⁷⁴ Jako przykład można wskazać ukaranie Francji, która nie chciała usunąć przepisów dyskryminujących kobiety w zakresie pracy w godzinach nocnych. Komisja Europejska proponowała wówczas karę pieniężną w wysokości 142.425 euro dziennie (informacja według wypowiedzi podsekretarza stanu w Ministerstwie Pracy i Polityki Społecznej na posiedzeniu Komisji Pracy i Komisji Spraw Zagranicznych 12 marca 2008 r., Biuletyn nr 388/VI, www.orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/259.htm). Trudno przewidzieć, jak dotkliwą karę mogłaby ponieść Polska, gdyby nie wypowiedziała Konwencji do 30 maja 2008 r. i musiałaby ją stosować przez następne 10 lat.

⁷⁵ Por. Druk sejmowy nr 2736 z 22 stycznia 2010 r. – uzasadnienie do Projektu ustawy o zmianie zakresu obowiązywania Europejskiej Karty Społecznej sporządzonej w Turynie 18 października 1961 r., s. 3.

⁷⁶ Ustawa z 28 marca 2008 r. o wypowiedzeniu Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 45 dotyczącej zatrudniania kobiet przy pracach pod ziemią we wszelkiego rodzaju kopalniach, przyjętej w Genewie 21 czerwca 1935 r. (Dz.U. z 2008 r. Nr 72, poz. 418).

⁷⁷ Oświadczenie rządowe z 9 listopada 2008 r. w sprawie wypowiedzenia przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 45 dotyczącej zatrudniania kobiet przy pracach pod ziemią we wszelkiego rodzaju kopalniach, przyjętej w Genewie 21 czerwca 1935 r. (Dz.U. z 2008 r. Nr 222, poz. 1455). Tekst aktu: Wypowiedzenie przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 45 dotyczącej zatrudniania kobiet przy pracach pod ziemią we wszelkiego rodzaju kopalniach, przyjętej w Genewie 21 czerwca 1935 r. (Dz.U. z 2008 r. Nr 222, poz. 1454).

nie nabrało mocy prawnej po upływie jednego roku od daty zarejestrowania, tj. 29 maja 2009 r.⁷⁸

Wypowiedzenie Konwencji 45 nie otworzyło jednak drogi do uchylenia zakazu zatrudnienia kobiet pod ziemią w kopalniach. Zakaz ten musi jeszcze formalnie obowiązywać ze względu na ratyfikowany punkt 4 b z art. 8 EKS.

3. Jak wyżej wspomniano, wypowiedzenie punktu 4 z art. 8 EKS, analogicznie do wypowiedzenia Konwencji nr 45, jest sformalizowaną czynnością dotyczącą umowy międzynarodowej, które może być złożone po uprzedniej zgodzie Sejmu wyrażonej w ustawie⁷⁹. Zgodnie z art. 37 ust. 2 EKS, każde państwo może wypowiedzieć którykolwiek przyjęty w drodze ratyfikacji artykuł Karty (lub jego część – ustęp, punkt) nie wcześniej niż po upływie pięciu lat od daty wejścia w życie Karty w stosunku do tego państwa, lub po upływie każdego kolejnego okresu dwóch lat. Nadto obowiązuje zastrzeżenie, że wypowiedzenie będzie skuteczne, jeżeli do Rady Europy zostanie złożona notyfikacja sześć miesięcy wcześniej przed upływem ostatniego dnia okresu dwuletniego. Ponieważ Europejska Karta Społeczna weszła w życie w stosunku do Polski 26 lipca 1997 r., można było wypowiedzieć punkt 4 b z art. 8 EKS z dniem 26 lipca 2010 r., po wcześniejszej notyfikacji o wypowiedzeniu, którą należało złożyć najpóźniej 26 stycznia 2010 r. Niestety, wypowiedzenie we wskazanym terminie nie mogło nastąpić, gdyż rządowy projekt ustawy o zmianie zakresu obowiązywania Europejskiej Karty Społecznej wpłynął do Sejmu 25 stycznia 2010 r.⁸⁰ Przyjęcie przez Sejm odpowiedniej ustawy 5 marca 2010 r.⁸¹ pozwala na wypowiedzenie punktu 4 b z art. 8 Karty dopiero ze skutkiem na dzień 26 lipca 2012 r., po złożeniu notyfikacji o wypowiedzeniu sekretarzowi generalnemu najpóźniej 26 stycznia 2012 r.

Zmiana zakresu obowiązywania Europejskiej Karty Społecznej w stosunku do Polski, polegająca na wyłączeniu z tego zakresu punktu 4 b w art. 8 ust. 4 pkt b Karty, spowoduje, że Polska przestanie być związana tym postanowieniem umowy międzynarodowej i będzie mogła uchylić przepisy krajowe zawierające zakaz pracy kobiet pod ziemią we wszelkiego rodzaju kopalniach.

4. Jak wynika z przedstawionej analizy procedury wypowiedzania Konwencji 45 czy postanowienia zawartego w punkcie 4 b w art. 8 Karty, zwolnienie państwa-strony od zobowiązań wynikających z tych umów międzynarodowych wymaga upływu pewnego czasu. Pomimo wypowiedzenia przez Polskę Konwencji nr 45, Komisja skierowała 14 maja 2009 r. do Polski uzasadnioną opinię z zarzutem niewywiązywania się z zobowiązań wobec Unii Europejskiej w związku z obowią-

⁷⁸ Oświadczenie rządowe z 9 listopada 2008 r.

⁷⁹ Por. przyp. 69 i 70.

⁸⁰ Por. przyp. 75.

⁸¹ Ustawa z 5 marca 2010 r. o zmianie zakresu obowiązywania Europejskiej Karty Społecznej z 1961 r., Dz.U. z 2010 r. Nr 76, poz. 491.

zywaniem w dalszym ciągu generalnego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach 2009 r.⁸²

5. Niezależnie od przedstawionych wyżej czynności związanych z wypowiedzeniem przez Polskę zobowiązań międzynarodowych, należy dodatkowo zwrócić uwagę na inną kategorię podjętych działań, świadczących o zamiarze zniesienia powszechnego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach.

5a. 25 października 2005 r. Polska podpisała Zrewidowaną Europejską Kartę Społeczną, przyjętą na forum Rady Europy w Strasburgu 3 maja 1996 r.⁸³ Uchylony w niej został powszechny zakaz zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach, ustanowiony w punkcie 4 b w art. 8 EKS. Nowy standard ochrony kobiet przewidziany w punkcie 5 w art. 8 ZEKS dotyczy zakazu zatrudniania ich pod ziemią w kopalniach wyłącznie w okresie ochronnym: w okresie ciąży, bezpośrednio po urodzeniu dziecka oraz w okresie karmienia. Ten szczególny okres w życiu kobiety uzasadnia ochronę pracownic przed wszelkimi rodzajami ryzyka, jakie niosą: praca w kopalni, czynniki i procesy pracy górniczej, warunki wykonywania pracy, w tym zwłaszcza szczególne środowisko pracy⁸⁴. Można przyjąć, że akceptacja (podpisanie) tego przepisu przez Polskę, świadczy o zdecydowanym odstąpieniu od powszechnego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach na rzecz utrzymania zakazu ich zatrudniania tylko w okresie ochronnym, co jest zgodne z unijnym standardem.

5b. Przygotowany projekt nowelizacji art. 176 k.p. wyraźnie wskazuje, że przepis ten dotyczy wyłącznie kobiet w ciąży i matek karmiących. Na podstawie przewidzianego w tym artykule upoważnienia dla Rady Ministrów przygotowano projekt rozporządzenia określającego wykaz prac uciążliwych, niebezpiecznych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet, które nie mogą być wykonywane przez kobiety w ciąży i matki karmiące⁸⁵. W projekcie rozporządzenia odstąpiono od koncepcji uznawania każdej pracy w kopalni za pracę wzbronioną kobietom.

Ochrona bezpieczeństwa i zdrowia kobiet zatrudnionych pod ziemią w kopalniach

1. Wypowiedzenie Konwencji 45 oraz punktu 4 b z art. 8 Karty nie oznacza, że pracownice, zatrudnione pod ziemią w kopalniach zostały pozbawione odpo-

⁸² Por. uzasadnioną opinię Komisji Europejskiej z 14 maja 2009 r., Decyzja nr 2006/2522, Serv. Resp.: EMPL, www.ec.europa.eu/eu_law/eulaw/decisions/dec_20090514.htm.

⁸³ Por. przyp. 42.

⁸⁴ A. M. Świątkowski, *op. cit.*, s. 207.

⁸⁵ Por. Druk sejmowy nr 2736.

wiedniej ochrony prawnej zdrowia i życia w czasie świadczenia pracy. Ochronę taką zapewnia ratyfikowana przez Polskę w 2001 r. Konwencja 176 dotycząca bezpieczeństwa i zdrowia w kopalniach⁸⁶. Zawarte w tej Konwencji nowoczesne standardy zapewniają odpowiednie środki ochrony i prewencji wszystkim pracownikom, bez względu na ich płeć, zatrudnionym zarówno pod ziemią, jak i na powierzchni⁸⁷.

Konwencja 176 znajduje zastosowanie do wszystkich typów kopalń. Określa obowiązki i uprawnienia pracodawców, pracowników oraz przedstawicieli pracowników w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny pracy, ochrony zdrowia i życia pracowników. W szczególności wskazuje obowiązki pracodawców na etapie projektowania kopalni, jej wyposażania, utrzymywania w ruchu zgodnie z zasadami technicznymi, jak również obowiązki pracodawców względem każdego pracownika, załogi, przedstawicieli pracowników. Konwencja przewiduje sposoby stosowania przez pracodawców środków profilaktycznych zapobiegających powstawaniu uszczerbku na zdrowiu pracowników spowodowanych szczególnymi warunkami środowiska pracy. Katalog obowiązków pracodawcy oraz pracowników rozszerza i uszczegóławia Zalecenie nr 183 MOP, dotyczące bezpieczeństwa i zdrowia w kopalni⁸⁸.

Podsumowanie

Od kilku lat trwają prace ustawodawcze nad zniesieniem powszechnego zakazu zatrudniania kobiet pod ziemią w kopalniach. Po uchyleniu przepisów stanowiących podstawę tego zakazu, kobiety będą podejmować pracę w kopalni na zasadzie swobody wyboru miejsca pracy. Wyłania się pytanie, czy tej swobodzie będzie towarzyszyć ryzyko zatrudniania ich przy pracach wymagających znacznego wysiłku fizycznego. Do powstania takiego ryzyka nie dopuszcza obowiązująca Dyrektywa 2006/54 Parlamentu Europejskiego i Rady UE z 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy⁸⁹. Dyrektywa ta uchyliła z dniem 15 sierpnia 2009 r. omawianą w niniejszym opracowaniu Dyrektywę Rady 76/207/EWG i zmieniającą ją Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/73/WE. Nowa Dyrektywa z 2006 r., w przepisie art.14, zawiera

⁸⁶ Por. przyp. 50.

⁸⁷ Przyjęcie przez Konferencję Ogólną MOP Konwencji nr 176 zostało poprzedzone wieloletnimi pracami Trójstronnej Komisji do spraw Kopalń, która w latach 1957–1990 przygotowała propozycje dotyczące ustanowienia międzynarodowych standardów ochrony pracy w przemyśle wydobywczym, wprowadzone do Karty Górnika opublikowanej przez Międzynarodowe Biuro Pracy w 1990 r. Zob.: A. M. Świątkowski, *Międzynarodowe prawo pracy*, t. 1: *Międzynarodowe publiczne prawo pracy – standardy międzynarodowe*, Warszawa 2008, s. 167.

⁸⁸ Konwencję nr 176 oraz Zalecenie 183 omówił szczegółowo A. M. Świątkowski, *ibidem*.

⁸⁹ Dz.Urz. L 204 z 26.07.2006, s. 23.

niemal niezmienioną zasadę obowiązującą poprzednio na podstawie art. 2 ust. 2 Dyrektywy 76/207 (art. 2 ust. 6 po wprowadzeniu zmian Dyrektywą 2002/73), która potwierdza kompetencję ustawodawcy ustanawiania przepisów szczególnych ograniczających dostęp do zatrudnienia albo mężczyzn albo kobiet⁹⁰.

Wspólnota/Unia słusznie zakładała, że stosowanie w sposób bezwzględny zasady równego dostępu pracowników do zatrudnienia, bez względu na ich płeć, może napotykać w praktyce spore trudności i w konsekwencji może okazać się nieracjonalne, gdyż w wymienionych wyżej przepisach państwom członkowskim zostało przyznane prawo do wyłączenia w prawie krajowym z zakresu obowiązywania tej zasady pewnych zawodów, a także w miarę potrzeby kształcenia umożliwiającego ich wykonywanie, jeżeli ze względu na charakter lub warunki wykonywania tych zawodów, przesłanką decydującą o zatrudnieniu danej osoby jest płeć.

Nadto należy zwrócić uwagę, że tekst ust. 2 *in fine* w art. 14 Dyrektywy 2006/54 w wersji polskiej jest sformułowany w sposób nieprecyzyjny, co może wpłynąć na w przyszłości na przejrzystość regulacji prawnej. Przepis ten brzmi:

2. W odniesieniu do dostępu do zatrudnienia, w tym do prowadzącego do niego szkolenia, Państwa Członkowskie mogą postanowić, że odmienne traktowanie ze względu na cechy związane z płcią nie stanowi dyskryminacji, jeżeli ze względu na rodzaj działalności zawodowej lub warunki jej wykonywania cecha taka jest prawdziwym (podkr. H.W.) i determinującym wymogiem zawodowym, pod warunkiem że cel takiego odmiennego traktowania jest zgodny z prawem, a wymóg jest proporcjonalny (podkr. H.W.).

W zacytowanym przepisie chodzi o to, że płeć może być istotnym (nie zaś „prawdziwym”) wymogiem dla wykonywania określonego zawodu, a wymóg wykonywania zawodu przez osobę określonej płci został dostosowany do okoliczności (nie zaś „proporcjonalny”).

Można oczekiwać, że ustawodawca polski określi w przepisach wykonawczych do art. 176 k.p. lub w odrębnej ustawie, które rodzaje prac wykonywanych pod ziemią w kopalni, ze względu na warunki ich wykonywania będą dostępne wyłącznie dla mężczyzn. Takie przepisy krajowe będą spełniać funkcję ochronną wobec kobiet, nie naruszając unijnej zasady równego dostępu pracowników do zatrudnienia bez względu na płeć.

⁹⁰ W świetle przepisu art. 2 ust. 2 Dyrektywy 76/207/EWG.